

A. I. N° - 207098.0001/10-4
AUTUADO - ATACADÃO CENTRO SUL LTDA.
AUTUANTE - ADEMILSON BARNABÉ DA SILVA
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 28/09/2010

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0237-03/10

EMENTA. ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. a) AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. a) MATERIAIS DESTINADOS AO CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. É devido o imposto relativo à diferença de alíquotas sobre a entrada efetuada em decorrência de operação interestadual, quando as mercadorias são destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento. Refeitos os cálculos pela autuante, o débito originalmente apurado ficou reduzido. b) BENS PARA O ATIVO PERMANENTE. Autuado não contestou. 2. ALÍQUOTA. ERRO NA DETERMINAÇÃO. a) CUPOM FISCAL COM CARGA TRIBUTÁRIA INDEVIDA. b) RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Refeitos os cálculos pelo autuante, de acordo com a comprovação apresentada pelo contribuinte, o débito apurado ficou reduzido. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) MERCADORIAS BENEFICIADAS COM ISENÇÃO. Foram refeitos os cálculos pelo autuante para excluir mercadoria tributada normalmente, o débito originalmente apurado ficou reduzido. b) MERCADORIAS ADQUIRIDAS COM PAGAMENTO DO IMPOSTO PELO SISTEMA DE ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. c) FALTA DE ESTORNO. ENTRADAS DE MERCADORIAS CUJAS SAÍDAS SUBSEQUENTES OCORRERAM COM REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. d) MATERIAL PARA USO E CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. 4. BASE DE CÁLCULO. REDUÇÃO INDEVIDA. a) OPERAÇÕES NÃO CONTEMPLADAS COM O BNEFÍCIO DO DECRETO 7.799/00. b) SAÍDAS PARA CONTRIBUINTES COM INSCRIÇÃO CADASTRAL IRREGULAR. 5. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SAÍDAS PARA CONTRIBUINTES COM INSCRIÇÃO IRREGULAR. FALTA DE RETENÇÃO. Infrações não impugnadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 03/03/2010, refere-se à exigência de R\$835.182,57 de ICMS, acrescido da multa de 60%, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01: Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, destinadas ao consumo do estabelecimento, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$25.174,44.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença interestaduais, nas aquisições de mercadorias de outras unidades

ativo fixo do estabelecimento, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$101.343,50.

Infração 03: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Saídas de mercadorias tributadas acobertadas por Cupom Fiscal com indicação da carga tributária menor que a devida, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$73.978,16.

Infração 04: Recolhimento efetuado a menos em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$74.524,75.

Infração 05: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, no período de fevereiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$18.746,21.

Infração 06: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por substituição tributária, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$66.021,63.

Infração 07: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em razão de utilização indevida do benefício de redução da base de cálculo prevista no Decreto 7.799/00, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$111.454,50.

Infração 08: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em razão de utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo. Vendas de mercadorias para contribuintes do ICMS com inscrição irregular, ou seja, cancelado, baixado ou inapto, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$125.834,98.

Infração 09: Falta de retenção do ICMS e o conseqüente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às vendas internas subseqüentes, nas operações realizadas para contribuintes localizados neste Estado, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$46.572,42.

Infração 10: Deixou de efetuar o estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução da base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$157.928,68.

Infração 11: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, no período de janeiro a dezembro de 2007 e setembro a dezembro de 2008. Valor do débito: R\$21.892,48.

Infração 12: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, nos meses de no período de agosto, outubro e novembro de 2007 abril, maio e junho de 2008. Valor do débito: R\$5.745,72.

Infração 13: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de material para uso e consumo do estabelecimento, no mês de agosto de 2008. Valor do débito: R\$5.965,10.

O autuado ingressou tempestivamente com impugnação ao lançamento do crédito tributário (fl. 520 a 524 do PAF), alegando quanto à primeira infração, que o autuante relacionou mercadoria adquirida para fins de comercialização (formulário contínuo, conforme nota fiscal nº 166520, emitida por RR DONNELLEY, em 18/05/07), bem como diversas notas fiscais referentes a prestação de serviços, itens estes que não constituem materiais para uso ou consumo, ou mesmo ativo imobilizado. Pede que sejam excluídos os mencionados itens do levantamento fiscal, já que não há diferença de alíquotas na operação de aquisição interestadual do redução de R\$8.489,28 de imposto do valor originalmente exigido

demonstrativo acompanhado das respectivas notas fiscais para comprovar as alegações defensivas.

Quanto à infração 03, o defendente alega que algumas das operações de saídas foram equivocadamente inseridas nos demonstrativos fiscais, visto que as mesmas estavam relacionadas a mercadorias sob isenção (folha de louro, orégano) ou sob antecipação tributária (ração animal, a partir de 01/11/08, conforme art. 353, II, item “34”, do RICMS/97, e massa de pastel). Portanto, em relação às saídas das mencionadas mercadorias, afirma que as mesmas estavam fora da incidência do ICMS, por isso, estes itens precisam ser excluídos dos demonstrativos fiscais, o que implicará na redução de R\$11.838,68 de imposto do valor originalmente exigido. Acostou ao presente PAF demonstrativo elaborado pelo contribuinte acompanhado das respectivas notas fiscais para comprovar o quanto alegado.

Em relação à infração 04, diz que o autuante se equivocou, pois, a alíquota aplicada pelo contribuinte está conforme previsto na legislação. Afirma que o equívoco cometido pelo autuante está presente em diversas operações incluídas no demonstrativo fiscal. Para que isso fique bem claro aos olhos dos membros da Junta de Julgamento Fiscal, e do próprio autuante, o contribuinte informa que juntou aos autos, demonstrativo acompanhado das respectivas notas fiscais, onde dá explicações detalhadas a respeito. Assim, pede que sejam excluídos dos demonstrativos fiscais, já que suas saídas foram tributadas dentro do que dispõe a legislação tributária, o que implicará na redução de R\$21.285,37 do valor originalmente exigido.

Quanto à infração 05, o defendente alega que na maior parte da acusação fiscal o preposto do Fisco está correto. Todavia, no que diz respeito às operações envolvendo a mercadoria “TIRINHAS DE FRANGO EMPANADO”, equivocou-se o autuante quanto à exigência tributária, já que as operações envolvendo esta mercadoria não se sujeitam nem à isenção, e nem à redução de 100% da base de cálculo. Por conta disto, as operações relacionadas a esta mercadoria devem ser excluídas dos demonstrativos fiscais, já que suas respectivas aquisições davam direito à utilização do crédito fiscal pelo autuado, o que implicará na redução de R\$704,05 do valor originalmente exigido. Elaborou demonstrativo acompanhado das respectivas notas fiscais, acostando à impugnação, a documentação que comprova o quanto afirmado nas razões de defesa. Por fim, pede que o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente, com a exclusão de parte do imposto exigido nas infrações 01, 03, 04 e 05, conforme demonstrativo que elaborou, indicando os seguintes valores devidos, após as exclusões: Infração 01: R\$16.685,16; Infração 03: R\$62.139,48; Infração 04: R\$53.239,38 e Infração 05: R\$18.042,16. O contribuinte efetuou o parcelamento do valor reconhecido, conforme extrato SIGAT às fls. 610/611 do PAF.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 598 a 602, dizendo que o autuado apresentou impugnação de apenas quatro infrações, dentre as treze apuradas, especificamente quanto às infrações de números 01, 03, 04 e 05. Com relação à primeira infração, reconhece que o autuado tem razão quanto à inclusão das Notas Fiscais relacionadas no Anexo 01 da defesa, à fl. 543 dos autos, por tratar-se de aquisição de formulário contínuo e de prestação de serviços não tributados pelo ICMS. Assim, excluindo as referidas notas fiscais dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 01, 01A, 15 e 15 A, o valor da infração nº 01, passa a ser de R\$ 16.685,16.

Infração 03: O autuante informa que são procedentes as alegações do autuado. Portanto, excluindo as notas fiscais alegadas pelo contribuinte dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 03, 03A, 18 e 18A, o valor da infração nº 03, passa a ser de R\$ 62.139,48.

Infração 04: Também reconhece que são procedentes as alegações do autuado. Assim, excluindo as notas fiscais alegadas pelo contribuinte dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 04, 04A, 19 e 19A, o valor da infração nº 04, passa a ser de R\$ 53.239,38.

Infração 05: Informa que são procedentes as alegações do contribuinte em relação à mercadoria “TIRINHAS DE FRANGO EMPANADO” no levantamento

fiscais dessa mercadoria dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 05, 5A, 20 e 20A, o valor da infração nº 05, passa a ser de R\$ 18.042,16.

Concluindo, o autuante diz que, as razões apresentadas pelo autuado foram acatadas, conforme ficou demonstrado ao longo da Informação Fiscal, e considerando os itens de infração que não foram impugnados, elaborou novo demonstrativo de débito das infrações reconhecidas parcialmente, conforme Anexo 29 (fls. 603/604 dos autos). Assim, do total do débito apurado, no valor histórico de R\$ 835.182,57, excluindo o valor constante da impugnação e acatado pelo autuante, da ordem de R\$ 42.317,38, resta mantido o valor total do débito em R\$ 792.865,19. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração.

VOTO

De acordo com as alegações defensivas, o autuado impugnou parcialmente as infrações 01, 03, 04 e 05, tendo solicitado parcelamento de débito do débito reconhecido, conforme extrato do Sistema SIGAT às fls. 612 a 618 do presente PAF. Assim, considero procedentes os itens não contestados, haja vista que não existe controvérsia.

A primeira infração se refere à exigência de ICMS relativo à diferença de alíquotas nas aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento autuado, conforme demonstrativos às fls. 40 a 55 dos autos.

De acordo com o art. 4º, inciso XV, da Lei 7.014/96, há incidência de ICMS sobre a entrada efetuada por contribuinte do imposto em decorrência de operação interestadual iniciada em outra unidade da Federação, quando as mercadorias ou bens forem destinados ao uso, consumo ou ativo permanente do estabelecimento.

Em sua impugnação, o autuado alegou que o autuante relacionou mercadoria adquirida para fins de comercialização (formulário contínuo, conforme nota fiscal nº 166520, emitida por RR DONNELLEY, em 18/05/07), bem como diversas notas fiscais referentes a prestação de serviços, itens estes que não constituem materiais para uso ou consumo, ou mesmo ativo imobilizado.

Acatando as alegações defensivas na informação fiscal, o autuante disse que autuado tem razão quanto à inclusão indevida das Notas Fiscais às fls. 544/563, relacionadas pela defesa, à fl. 543 dos autos, por tratar-se de aquisição de formulário contínuo e de prestação de serviços não tributados pelo ICMS. Assim, excluindo as referidas notas fiscais dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 01, 01A, 15 e 15 A, o valor da infração nº 01, passa a ser de R\$ 16.685,16, que o mesmo valor reconhecido pelo defendente. Concluo pela procedência parcial desta infração, conforme valores apurados pelo autuante no demonstrativo de fl.603.

Infração 03: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas. Saídas de mercadorias tributadas acobertadas por Cupom Fiscal com indicação da carga tributária menor que a devida, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008.

Em sua impugnação, o defendente alegou que algumas das operações de saídas foram equivocadamente inseridas nos demonstrativos fiscais, visto que as mesmas estavam relacionadas a mercadorias sob isenção (folha de louro, orégano) ou sob antecipação tributária (ração animal, a partir de 01/11/08, conforme art. 353, II, item “34”, do RICMS/97, e massa de pastel).

Na informação fiscal, o autuante reconhece que são procedentes as alegações do autuado. Excluindo os valores das notas fiscais alegadas pelo contribuinte (fls. 567/569) dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 03, 03A, 18 e 18A, diz que o valor da infração nº 03, passa a ser de R\$ 62.139,48. Portanto, inexistente controvérsia após a informação fiscal tendo em vista que o valor apurado pelo autuante é o mesmo reconhecido pelo defendente. Concluo pela procedência parcial desta infração, conforme valores apurados pelo autuante no demonstrativo de fls. 603/604 dos autos.

Infração 04: Recolhimento efetuado a menos em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008.

O defendente alega que o autuante se equivocou, porque a alíquota aplicada pela empresa está conforme previsto na legislação, tendo acostado à fl. 571 dos autos, demonstrativo acompanhado das respectivas notas fiscais, onde dá explicações detalhadas a respeito. São mercadorias isentas e mercadorias com imposto pago por antecipação.

O autuante reconhece que são procedentes as alegações do autuado. Exclui as notas fiscais alegadas pelo contribuinte dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 04, 04A, 19 e 19A, e o valor da infração nº 04, passa a ser de R\$ 53.239,38, que é o mesmo valor reconhecido pelo defendente. Infração subsistente em parte, conforme demonstrativo à fl. 604.

Infração 05: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente à aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, no período de fevereiro de 2007 a dezembro de 2008.

O defendente alega que em relação às operações envolvendo a mercadoria “TIRINHAS DE FRANGO EMPANADO”, o autuante se equivocou quanto à exigência tributária, já que as operações envolvendo esta mercadoria não se sujeitam nem à isenção, e nem à redução de 100% da base de cálculo.

Na informação fiscal, o autuante diz que é procedente a alegação do autuado quanto à inclusão da mercadoria “TIRINHAS DE FRANGO EMPANADO” no levantamento fiscal. Excluindo as notas fiscais referentes a esta mercadoria dos demonstrativos fiscais, constantes dos Anexos 05, 5A, 20 e 20A, informa que o valor da infração nº 05, passa a ser de R\$ 18.042,16, que está de acordo com o débito reconhecido pelo autuado. Infração subsistente em parte, conforme demonstrativo de débito à fl. 604 dos autos.

Observo que o débito reconhecido pelo defendente foi confirmado integralmente na informação fiscal prestada pelo autuante, inclusive os valores correspondentes às infrações impugnadas, haja vista que após a revisão efetuada pelo autuante com o novo demonstrativo de débito de fl. 603/604. O defendente tomou conhecimento dos valores apurados, bem como, da informação fiscal e não apresentou qualquer contestação. Portanto, após a impugnação apresentada pelo contribuinte e a informação fiscal, inexistem controvérsias, estando cessada a lide.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor total de R\$792.865,19, conforme conclusão apresentada pelo autuante à fl. 602 dos autos, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207098.0001/10-4, lavrado contra **ATACADÃO CENTRO SUL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$792.865,19**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, incisos II, “a”, “e” e “f”; VII, “a” e “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Esta Junta recorre, de ofício, desta decisão, para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de setembro de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RII

Created with

 **nitroPDF** professional

download the free trial online at nitropdf.com/professional